

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 13 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος, και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος - Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 4/8/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1200/7-8-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «****» και τον διακριτικό τίτλο «**** ΑΤΕ» που εδρεύει στη ****, οδός ****, και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Της ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ **** που εδρεύει στην ****, οδός ****, και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθούν: α) η πράξη απόρριψης της προσφοράς της από το σύστημα ΕΣΗΔΗΣ, η οποία συντελέστηκε στις 31/7/2023, β) η παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να της επιτρέψει να υποβάλει προσφορά κατόπιν αιτήματός της, πριν την αποσφράγιση των υποβληθεισών προσφορών, και γ) η σιωπηρή απόρριψη του σχετικού αιτήματός της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, κατά τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 15.000,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας της

Αριθμός απόφασης: 1339/2023

σύμβασης ποσού 14.382.750,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ****).

2. Με την προσβαλλόμενη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης προμήθειας με τίτλο «Προμήθεια, εγκατάσταση και λειτουργία ηλεκτρονικών μέσων παρακολούθησης παραβιάσεων του ΚΟΚ», με εκτιμώμενη αξία 14.382.750,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 5η/6/2023 και, κατόπιν διαδοχικών παρατάσεων, η 31η/7/2023 και ως ημερομηνία αποσφράγισης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών η 4η/8/2023. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 4/5/2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 5/5/2023 (ΑΔΑΜ: ****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ****.

3. Κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών (31/7/2023) η προσφεύγουσα επιχείρησε να υποβάλει ηλεκτρονικά προσφορά στον διαγωνισμό μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Τούτο, όμως, δεν κατέστη δυνατό, διότι, όπως αναφέρεται στο προσκομιζόμενο και επικαλούμενο από την προσφεύγουσα έγγραφο με αριθμό 35602ΕΞ2023/3.8.2023 της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης & Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, *«οι εξαχθείσες εκτυπώσεις οικονομικής και τεχνικής προσφοράς τροποποιήθηκαν μετά την δημιουργία τους από άλλο λογισμικό ή/και αποθηκεύτηκαν μέσω εικονικού εκτυπωτή σε μορφότυπο PDF»*.

4. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού στον διαγωνισμό συμμετείχαν δύο (2) οικονομικοί φορείς, ήτοι η **** ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ που υπέβαλε την ηλεκτρονική προσφορά με αριθμό 346589 στις 31/7/2023 και ώρα 10:28:39, και η **** ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΩΝ ΕΡΓΩΝ που υπέβαλε την ηλεκτρονική προσφορά με αριθμό 340430 στις 31/7/2023 και ώρα 14:24:31.

5. Αφού παρήλθε η προθεσμία υποβολής προσφορών, η προσφεύγουσα υπέβαλε, μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου με ημερομηνία 3/8/2023 αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή να της χορηγηθεί πρόσβαση

στον διαγωνισμό, προκειμένου να υποβάλει προσφορά, πριν την αποσφράγιση των ήδη υποβληθεισών, αφού, κατά τους ισχυρισμούς της, η αποτυχία υποβολής της προσφοράς της οφειλόταν σε τεχνική αδυναμία του συστήματος.

6. Η αναθέτουσα αρχή απέρριψε το παραπάνω αίτημα της προσφεύγουσας με έγγραφό της με αριθμό πρωτ. 975298/4-8-2023, με την αιτιολογία ότι το πρόβλημα που ανέκυψε κατά την προσπάθεια υποβολής προσφοράς της προσφεύγουσας δεν οφείλεται σε πιστοποιημένη τεχνική αδυναμία του ΕΣΗΔΗΣ, αλλά σε εσφαλμένη χρήση του από την ίδια, καθώς επίσης και ότι, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας και του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού και με τα παραπάνω δεδομένα, δεν μπορεί να της χορηγηθεί δικαίωμα πρόσβασης στον διαγωνισμό για την υποβολή προσφοράς.

7. Η τελευταία στρέφεται με την προδικαστική προσφυγή κατά της πράξης απόρριψης της προσφοράς της που συντελέστηκε μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να της χορηγήσει πρόσβαση στον διαγωνισμό, προκειμένου να υποβάλει προσφορά εκ των υστέρων και της σιωπηρής απόρριψης του παραπάνω αιτήματός της, το οποίο ισχυρίζεται με την προδικαστική προσφυγή ότι δεν είχε απαντηθεί μέχρι την υποβολή της. Ως συμπροσβαλλόμενη πρέπει να θεωρηθεί και η παραπάνω ρητή απόρριψη του αιτήματός της με αριθμό πρωτ. 975298/4-8-2023.

8. Οι εφαρμοστέες διατάξεις των άρθρων 2, 22, 36 και 37 του ν. 4412/2016 ορίζουν τα εξής:

«Άρθρο 2 - Ορισμοί - Εξουσιοδοτική διάταξη (άρθρα 2 και 33 παρ. 1 εδάφιο έκτο της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και άρθρο 2 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) ... 32α) ως 'Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)' νοείται το πληροφοριακό σύστημα, το οποίο αποτελεί μέρος του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ και περιλαμβάνει όλα τα αναγκαία στοιχεία για τον προγραμματισμό, τη σύναψη και την εκτέλεση δημόσιων συμβάσεων και συμβάσεων, κατά την έννοια της περ. 5, με τη χρήση και εφαρμογή ΤΠΕ ...

Άρθρο 22 - Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες (άρθρο 22 παράγραφοι 1-5 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) 1. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 1 του άρθρου 36, όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ιδίως η ηλεκτρονική υποβο-

λή, εκτελούνται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου, των άρθρων 36 και 37 και του Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α'. Τα εργαλεία και οι συσκευές που χρησιμοποιούνται για τις επικοινωνίες μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τα τεχνικά χαρακτηριστικά τους, δεν δημιουργούν διακρίσεις, είναι γενικώς προσιτά και διαλειτουργικά με τις γενικά χρησιμοποιούμενες ΤΠΕ, και δεν περιορίζουν την πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης. ...

Άρθρο 36 - Υποχρέωση χρήσης - Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ -Εξουσιοδοτική διάταξη. 1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ, εξαιρουμένης της διαδικασίας σύναψης συμβάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 128, περί ανάθεσης εξειδικευμένων υπηρεσιών (σύμβουλοι, εμπειρογνώμονες) για τη μελέτη και εκτέλεση συμβάσεων δημοσίων έργων και συμβάσεων παραχώρησης έργων. ... 5. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης, ρυθμίζονται, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν: α) στη λειτουργία της ηλεκτρονικής πύλης ΕΣΗΔΗΣ, ... β) στον προσδιορισμό του περιεχομένου, των κανόνων και λεπτομερειών χρήσης των επιμέρους εργαλείων του ΕΣΗΔΗΣ, όπως της διαδικτυακής διαχείρισης αιτημάτων και πληροφοριών, της χρήσης προτύπων και υποδειγμάτων, της ηλεκτρονικής κοινοποίησης, της διαδικασίας ηλεκτρονικής σύναψης των δημόσιων συμβάσεων, των ηλεκτρονικών καταλόγων, των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών, των δυναμικών συστημάτων αγορών, των ηλεκτρονικών παραγγελιών, της ηλεκτρονικής τιμολόγησης, των ηλεκτρονικών πληρωμών, γ) στους όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του ΕΣΗΔΗΣ και χορήγησης αντιγράφων, δ) στον καθορισμό και την εφαρμογή μέτρων εκπαίδευσης των χρηστών, μέσω σχετικών προγραμμάτων και σεμιναρίων εκπαίδευσης και επιμόρφωσης ή με τη σύνταξη κωδίκων πρακτικής και ε) στους όρους και τις προϋποθέσεις που εξασφαλίζουν, σε τεχνικό επίπεδο,

την αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία του ΕΣΗΔΗΣ στη Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων Δημόσιας Διοίκησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης. ...

Άρθρο 37 - Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ (άρθρο 22 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ... 4. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία οφείλεται σε γεγονότα ανωτέρας βίας, η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει άμεσα όλα τα απαιτούμενα μέτρα κυρίως για την τήρηση του ελάχιστου διαστήματος για την υποβολή των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, όπως ιδίως η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και η δημοσίευσή της. Η ανωτέρω αδυναμία πιστοποιείται, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και γενικών υπηρεσιών, από τη Διεύθυνση Διαχείρισης, Ανάπτυξης και Υποστήριξης του ΕΣΗΔΗΣ της Γενικής Διεύθυνσης Υποδομών Πληροφορικής και Επικοινωνιών Δημόσιας Διοίκησης της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων Δημόσιας Διοίκησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης και, στη συνέχεια, με αιτιολογημένη απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή καθορίζει τον τρόπο συνέχισης και διεξαγωγής της διαδικασίας».

9. Κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 36 παρ. 5 ν. 4412/2016 εκδόθηκε η ΚΥΑ με αριθμό 64233/8-6-2021 των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Επικρατείας «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (Β' 2453), οι διατάξεις της οποίας ορίζουν, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Άρθρο 1 - Ορισμός και πεδίο εφαρμογής 1. Στη Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων Δημόσιας Διοίκησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης λειτουργεί κεντρικά το Ολοκληρωμένο Πληροφοριακό Σύστημα - Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΟΠΣ - ΕΣΗΔΗΣ), εφεξής το 'Σύστημα'. Ως 'Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)' σύμφωνα με την περ. 32α της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016, νοείται το πληροφοριακό σύστημα, το οποίο αποτελεί μέρος του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ και περιλαμβάνει όλα τα αναγκαία στοιχεία για τον προγραμματισμό, τη σύναψη και την εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων και συμβάσεων με τη χρήση και εφαρμογή Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών (ΤΠΕ). ... 3. Οι διατάξεις της παρούσας εφαρμόζονται σε όλες τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και συμβάσεων προμηθειών και παρο-

χής υπηρεσιών του Βιβλίου I και του Βιβλίου II, αντίστοιχα, κατά την έννοια των περ. 8 και 9 της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη του ποσού της παρ. 1 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016. ...

Άρθρο 2 - Διαχείριση και δομή ... 2. Διαχειριστής του Συστήματος, πλην του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ που αφορά στην ανάθεση και εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, είναι η Διεύθυνση Διαχείρισης, Ανάπτυξης και Υποστήριξης Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), εφεξής 'Διαχειριστής', της Γενικής Διεύθυνσης Υποδομών Πληροφορικής και Επικοινωνιών Δημόσιας Διοίκησης της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων Δημόσιας Διοίκησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης. ...

Άρθρο 4 - Αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία του ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες. 1. Ο Διαχειριστής του Υποσυστήματος, μεριμνά για τη διαχείριση και την υποστήριξη της καλής λειτουργίας του σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 31 του π.δ. 40/2020 (Α' 85), και ιδίως για την αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία του που εξασφαλίζεται από: α) τον σχεδιασμό της αρχιτεκτονικής του Υποσυστήματος, η οποία βασίζεται σε αρχές και τεχνικές που διασφαλίζουν την υψηλή διαθεσιμότητά του (*high availability*) μέσω του πλεονασμού υλικού και λογισμικού (*hardware and software redundancy*) β) την λήψη μέτρων και την εκτέλεση ενεργειών για την πρόληψη τεχνικών δυσχερειών στο πλαίσιο της ενδεικνυόμενης, από τον κατασκευαστή, συντήρησης του Υποσυστήματος. γ) την παρακολούθηση (*monitoring*) του Υποσυστήματος και την εφαρμογή ενδεχόμενων αναγκάων προληπτικών ή/και διορθωτικών ενεργειών όταν αυτό απαιτείται δ) τη λειτουργία γραφείου υποστήριξης (*helpdesk*) για την διαχείριση, την τεχνική υποστήριξη και εκπαίδευση των χρηστών του Υποσυστήματος. 2. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Υποσυστήματος, η αναθέτουσα αρχή/ο αναθέτων φορέας λαμβάνει άμεσα όλα τα απαιτούμενα μέτρα κυρίως για την τήρηση του ελάχιστου διαστήματος για την υποβολή των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, όπως ιδίως η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και η δημοσίευσή της. Η ανωτέρω αδυναμία πιστοποιείται, από τον Διαχειριστή του Υποσυστήματος. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς, λαμβάνοντας υπόψη την πιστοποίηση τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Υποσυστήματος, σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο, ρυθμίζουν, με αιτι-

ολογημένη απόφαση τους, τα της συνέχειας των διαδικασιών που επηρεάστηκαν κατά το χρονικό διάστημα της δυσλειτουργίας του Υποσυστήματος, είτε με κατάλληλες ενέργειες από εξουσιοδοτημένο χρήστη της αναθέτουσας αρχής/του αναθέτοντα φορέα, είτε όταν αυτό δεν είναι εφικτό, από τον Διαχειριστή του Υποσυστήματος, κατόπιν σχετικού αιτήματος της αναθέτουσας αρχής/του αναθέτοντα φορέα, που υποβάλλεται με οποιοδήποτε πρόσφορο τρόπο. ...

Άρθρο 9 - Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων στο ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες 1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται αποκλειστικά μέσω του Υποσυστήματος κατά περίπτωση, με: ... γ) την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς, στην ηλεκτρονική περιοχή και ιδίως στα συνημμένα της σχετικής απάντησης (ενδεικτικά αναφέρονται η προσφορά και η αίτηση συμμετοχής) του οικονομικού φορέα στην ηλεκτρονική διαδικασία. Η απάντηση αποτελεί χωριστή σχετική ηλεκτρονική περιοχή για κάθε οικονομικό φορέα. Ιδίως για τις ηλεκτρονικές διαδικασίες διαγωνισμών και αιτήσεων συμμετοχής, ο σχετικός ηλεκτρονικός χώρος περιλαμβάνει κατά περίπτωση τους (υπό)φακέλους: i) 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής' ii) 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής/Τεχνική Προσφορά' iii) 'Οικονομική Προσφορά' ... 2. Από την 01.09.2021, οι ηλεκτρονικές περιοχές της παρ. 1 του παρόντος άρθρου συνιστούν τον ηλεκτρονικό τόπο τήρησης του Φακέλου Δημόσιας Σύμβασης, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 45 του ν. 4412/2016. 3. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Υποσυστήματος. ...

Άρθρο 11 - Σχεδιασμός και εφαρμογή ηλεκτρονικών διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων 1. Το Υποσύστημα υποστηρίζει μηχανογραφικά το σχεδιασμό ηλεκτρονικών διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών που εμπίπτουν στα άρθρα 36 και 258 του ν. 4412/2016 2. Πιστοποιημένοι χρήστες των αναθετουσών αρχών/ αναθετόντων φορέων δύναται να προβαίνουν κατά περίπτωση στην απλή ή και συνδυαστική χρήση των λειτουργιών της παρ. 1 του παρόντος άρθρου, καταχωρίζοντας πληροφορίες και έγγραφα της δημόσιας σύμβασης, πρόσθετα στοιχεία και λεπτομέρειες σχετικά με το αντικείμενο αυτής καθώς και τον ειδικότερο τρόπο ηλεκτρονικής διεξαγωγής της, προκειμένου να σχεδιάζουν και να εφαρμόζουν

ενδεικτικά: α) ηλεκτρονικές διαγωνιστικές διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης σύμφωνα με τα άρθρα 26 έως και 32 καθώς και 263 έως 269 του ν. 4412/2016 ...

Άρθρο 13 - Ηλεκτρονική Υποβολή Προσφορών 1. Χρόνος και τρόπος υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών 1.1. Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν σε ηλεκτρονική διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης καταρτίζουν την ηλεκτρονική προσφορά τους μέσω του Υποσυστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσας. Η προσφορά υποβάλλεται στην προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε ηλεκτρονικό φάκελο υπογεγραμμένη τουλάχιστον με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή η οποία υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016. 1.2. Τα στοιχεία, δηλαδή τα μεταδεδομένα και τα συνημμένα της εκάστοτε ηλεκτρονικής προσφοράς καταχωρίζονται στις σχετικές φόρμες του Υποσυστήματος ως εξής: 1.2.1. Με καταχώριση των απαιτούμενων στοιχείων στις αντίστοιχες ηλεκτρονικές φόρμες των δικαιολογητικών συμμετοχής τεχνικής προσφοράς και της οικονομικής προσφοράς του Υποσυστήματος 1.2.2. Με επισύναψη στον (υπο)φάκελο, ήτοι στην κατηγορία επισυναπτόμενων του Υποσυστήματος με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά' του συνόλου των κατά περίπτωση απαιτούμενων εγγράφων που αφορούν τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την τεχνική προσφορά σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας της παρούσας και των εγγράφων της σύμβασης. 1.2.3. Με επισύναψη στον (υπο)φάκελο, ήτοι στην κατηγορία επισυναπτόμενων του Υποσυστήματος με την ένδειξη 'Οικονομική Προσφορά' του συνόλου των κατά περίπτωση απαιτούμενων εγγράφων που αφορούν την οικονομική προσφορά σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας της παρούσας και των εγγράφων της σύμβασης. ... 1.3.2 Ειδικότερα, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία καταχωρίζονται από αυτόν σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF. Ο οικονομικός φορέας δύναται να καταχωρίζει ηλεκτρονικά αρχεία άλλων μορφότυπων, εφόσον αυτό απαιτείται από τα έγγραφα της δημόσιας σύμβασης ή σύμβασης ή κρίνεται απαραίτητο για την καλύτερη αποτύπωση, αξιολόγηση ή αξιοποίηση της πληροφορίας που αυτό περιέχει (ενδεικτικά: χρονοπρογραμματισμός έρ-

γου σε μορφότυπο MPP/MPX, υπολογιστικά φύλλα σε μορφότυπο XLS/XLSX, βίντεο σε μορφότυπο MPG/AVI/MP4 κ.α.) 1.4. Εφόσον οι χρήστες των οικονομικών φορέων καταχωρίσουν τα ανωτέρω αναφερόμενα στοιχεία της τεχνικής και οικονομικής τους προσφοράς στις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Υποσυστήματος, στην συνέχεια, μέσω σχετικής λειτουργικότητας, εξάγουν αναφορές (εκτυπώσεις) σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF, που αφορούν τα καταχωρισμένα στο Υποσύστημα στοιχεία των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς τους και της οικονομικής προσφοράς τους. Τα εν λόγω ηλεκτρονικά αρχεία, τα οποία υποβάλλονται και γίνονται αποδεκτά, υπογεγραμμένα, τουλάχιστον, με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η οποία υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, επισυνάπτονται από τον οικονομικό φορέα αντίστοιχα στην ηλεκτρονική τεχνική και οικονομική προσφορά του. Επισημαίνεται ότι η εξαγωγή και η επισύναψη των προαναφερθέντων αναφορών (εκτυπώσεων) δύναται να πραγματοποιείται για κάθε υποφακέλο ξεχωριστά, από τη στιγμή που έχει ολοκληρωθεί η καταχώριση των στοιχείων σε αυτόν. Σε συνέχεια, κατά την υποβολή της ηλεκτρονικής προσφοράς από τον οικονομικό φορέα, το Υποσύστημα πραγματοποιεί μια σειρά ελέγχων στο περιεχόμενο αυτής και ιδίως κατά πόσον οι προαναφερθείσες αναφορές (εκτυπώσεις) είναι οι τελευταίες χρονικά εξαχθείσες αναφορές (εκτυπώσεις), έχουν επισυναφθεί στην σωστή κατηγορία επισυναπτόμενων και απεικονίζουν το περιεχόμενο της ηλεκτρονικής προσφοράς κατά το χρόνο της υποβολής. 1.5. Στη συνέχεια της επιτυχούς έκβασης των προαναφερθέντων, στην παρ. 1.4 του παρόντος άρθρου ελέγχων, το Υποσύστημα επιβεβαιώνει ηλεκτρονικά, μέσω σχετικής οθόνης της διεπαφής του χρήστη, την επιτυχή υποβολή της προσφοράς και παράλληλα η κατάστασή της αλλάζει από 'Προσχέδιο' σε 'Ενεργή'. Επίσης αποστέλλεται επικουρικά στον οικονομικό φορέα σχετικό μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Σε αντίθετη περίπτωση το Υποσύστημα παράγει σχετικό μήνυμα σφάλματος και ο προσφέρων καλείται να θεραπεύσει το σχετικό σφάλμα με ενέργειες του, αναλόγως του είδους του σφάλματος και σύμφωνα με τα εγχειρίδια και τους οδηγούς που αφορούν στη χρήση του Υποσυστήματος».

10. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8,

ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011 κ.α.), ορίζει με τις κρίσιμες για την επίλυση της διαφοράς διατάξεις τα εξής: «1.5 Προθεσμία παραλαβής προσφορών. Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 05/06/2023 και ώρα 15:00. Η διαδικασία θα διενεργηθεί με χρήση του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) Προμήθειες και Υπηρεσίες του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ ... 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών. 2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως στα άρθρα 36 και 37 και στην κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233/08.06.2021 (Β'2453/ 09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με θέμα 'Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)' (εφεξής Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες). ... 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά ... Α. Η Τεχνική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά συμπληρώνοντας τη λέξη ΝΑΙ στο πεδίο αποδοχής των όρων, σύμφωνα με τα Παραρτήματα της παρούσας Διακήρυξης. Στη συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή .pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο .pdf. ...

2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου 'Οικονομική Προσφορά'/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών ... Ο (υπο)φάκελος 'Οικονομική Προσφορά' περιλαμβάνει την Οικονομική Προσφορά του Οικονομικού Φορέα. Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον (υπό)φάκελο 'Οικονομική Προσφορά'. Η Οικονομική Προσφορά, συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. ...».

11. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι κατ' αρχήν αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού των άρθρων 360 επ. του παραπάνω νόμου, όπως εκτίθεται λεπτομερώς παρακάτω.

12. Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα κατέθεσε παραδεκτά την προδικαστική προσφυγή μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς στην ΕΑΔΗΣΥ. Και τούτο, διότι, κατόπιν της παρόδου της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών, ο οικονομικός φορέας που, για οποιονδήποτε λόγο, δεν υπέβαλε προσφορά δεν έχει πρόσβαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, κατόπιν αιτήματος της Εισηγήτριας σύμφωνα με το άρθρο 12 πδ 39/2017, λήφθηκε από το ΕΣΗΔΗΣ συναφής επιβεβαίωση, σύμφωνα με την οποία «ο συγκεκριμένος οικονομικός φορέας δεν υπέβαλε την προσφορά του και για αυτό μετά τη λήξη της καταληκτικής δεν είχε πλέον πρόσβαση στην επικοινωνία του διαγωνισμού για να στείλει από εκεί την προσφυγή του» (βλ. την απάντηση της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με ημερομηνία 28/8/2023 στο ερώτημα με μοναδικό αριθμό 11062815, μέσω του Κέντρου Εξυπηρέτησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ). Κατά συνέπεια, μετά τις 31/7/2023 ήταν αδύνατη για την προσφεύγουσα η υποβολή προδικαστικής προσφυγής, καθώς επίσης και υπομνήματος, μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού, κρίνεται δε παραδεκτή η υποβολή της με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΕΑΔΗΣΥ κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 8 παρ. 4 πδ 39/2017.

13. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα στρέφεται παραδεκτά με την προδικαστική προσφυγή κατά των προσβαλλόμενων πράξεων και παραλείψεων. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των προπαρατεθεισών διατάξεων των άρθρων 22 και 36 ν. 4412/2016 και 1.5 της Διακήρυξης, το ΕΣΗΔΗΣ αποτελεί το μέσο με το οποίο η αναθέτουσα αρχή σχεδιάζει και διενεργεί τον διαγωνισμό. Η υποβολή της προσφοράς από τους

ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς συνίσταται στη συμπλήρωση των πεδίων και στην ανάρτηση των απαιτούμενων αρχείων στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Η διαδικασία αυτή ολοκληρώνεται επιτυχώς, σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις των άρθρων 13 παρ. 1.2 της παραπάνω ΚΥΑ και 2.4.3.2 και 2.4.4 της Διακήρυξης, με την υποβολή των παραγόμενων από το σύστημα αρχείων τεχνικής και οικονομικής προσφοράς, αφού αυτά εξαχθούν από το σύστημα. Συγκεκριμένα, τα αρχεία αυτά δημιουργούνται από το σύστημα, αποθηκεύονται τοπικά στον ηλεκτρονικό υπολογιστή του οικονομικού φορέα (βλ. σχετικά το εγχειρίδιο υποβολής προσφοράς στο ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ

https://portal.eprocurement.gov.gr/portal_files/elearning/manuals/esidis_p_y_of/hlektroniki_ypovoli_prosforas.pdf, σελ. 41), υπογράφονται ηλεκτρονικά από αυτόν και υποβάλλονται εκ νέου, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένα, οπότε και ολοκληρώνεται η διαδικασία υποβολής της προσφοράς. Με τον τρόπο αυτό η προσφορά κατατίθεται από τον οικονομικό φορέα και παραλαμβάνεται από την αναθέτουσα αρχή. Αντίστοιχα, τυχόν απόρριψη της υποβολής της προσφοράς από το σύστημα, με αποτέλεσμα την αποτυχία υποβολής της εντός της τιθέμενης από τα έγγραφα της σύμβασης προθεσμίας, λογίζεται ως πράξη της αναθέτουσας αρχής, η οποία συντελείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, ως τεχνικού μέσου διενέργειας του διαγωνισμού και εντάσσεται στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης.

14. Στην προκείμενη δε περίπτωση, μετά από τρεις αποτυχημένες προσπάθειες υποβολής της προσφοράς εκ μέρους της προσφεύγουσας, παρήλθε η καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών, με αποτέλεσμα η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας από το σύστημα - η οποία, ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη ισοδυναμεί με μη παραλαβή της από την αναθέτουσα αρχή - να καταστεί οριστική προκαλώντας της βλάβη που συνίσταται στην αδυναμία της να συμμετάσχει στον διαγωνισμό. Στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης εντάσσεται και τυχόν παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να λάβει κατάλληλα μέτρα για την υποβολή της προσφοράς, εφόσον διαπιστωθεί ότι η μη υποβολή της οφείλεται σε τεχνική αδυναμία του ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 37 παρ. 4 ν. 4412/2016 και 4 παρ. 2 της παραπάνω ΚΥΑ, καθώς επίσης και η προσβαλλόμενη απόρριψη του σχετικού αιτήματος της

προσφεύγουσας. Κατά συνέπεια, οι προσβαλλόμενες υπόκεινται σε προδικαστική προσφυγή, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια να αποφανθεί επ' αυτής.

15. Τέλος, η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον βάλλοντας κατά των προσβαλλόμενων πράξεων και παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής εξαιτίας των οποίων, κατά τους ισχυρισμούς της, ματαιώθηκε το δικαίωμα συμμετοχής της στον διαγωνισμό.

16. Η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στους λοιπούς οικονομικούς φορείς στις 8/8/2023 και υπέβαλε στις 18/8/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα, τις απόψεις της επ' αυτής. Κατόπιν αυτού, η προσφεύγουσα υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα συμπληρωματικό υπόμνημα στις 23/8/2023.

17. Με τον μόνο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των προσβαλλόμενων πράξεων και παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της, μη νόμιμα απορρίφθηκε η υποβολή της προσφοράς της από το ΕΣΗΔΗΣ και, συνακόλουθα, η αναθέτουσα αρχή μη νόμιμα παρέλειψε να της επιτρέψει να υποβάλει προσφορά εκ των υστέρων, διότι η αδυναμία υποβολής προσφοράς δεν οφείλεται σε δικό της σφάλμα, ούτε στη μη επίδειξη της δέουσας επιμέλειας εκ μέρους της. Κατά τους ισχυρισμούς της, η προσφεύγουσα ανάρτησε σωστά όλα τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά, αλλά κατά την υποβολή τους αυτά δεν γίνονταν δεκτά από το σύστημα, σύμφωνα και με τις σχετικές ειδοποιήσεις που εκδίδονταν από αυτό. Για τον λόγο αυτό, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι επικοινωνήσε τηλεφωνικά με την τεχνική υποστήριξη του ΕΣΗΔΗΣ, από την οποία έλαβε την οδηγία να διαγράψει τις εκτυπώσεις οικονομικής και τεχνικής προσφοράς που είχαν ήδη παραχθεί, να τις αφαιρέσει από το σύστημα και να επαναλάβει τη διαδικασία εξαρχής, και από διαφορετικό υπολογιστή, προκειμένου να αντιμετωπιστεί το πρόβλημα. Υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι όλες οι προσπάθειες που έκανε πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών, σύμφωνα με τις οδηγίες που είχε λάβει, απέβησαν ατελέσφορες. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι σε νέα επικοινωνία της με την τεχνική υποστήριξη του ΕΣΗΔΗΣ αμέσως μετά τη λήξη της προθεσμίας (31/7/2023 και ώρα 15:00), ρωτήθηκε για πρώτη φορά εάν τα αρχεία οικονομικής και τεχνικής προσφοράς συστήματος ήταν

της μορφής μορφής oracle, όταν τα άνοιγε μέσω της εφαρμογής Acrobat, πληροφορία που δεν της είχε δοθεί στην αρχική επικοινωνία και θα μπορούσε να αποτελεί τη λύση στο πρόβλημα που αντιμετώπιζε. Για την απόδειξη των ισχυρισμών της, η προσφεύγουσα επικαλείται το έγγραφο της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης και Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ με αριθμό πρωτ. 35602 ΕΞ 2023/3.8.2023, από το οποίο, κατά την αντίληψή της, προκύπτει ότι τα αρχεία που προσπάθησε να υποβάλει ήταν πλήρη, και όχι αλλοιωμένα, αλλά υπήρξε τεχνική αδυναμία του συστήματος, οφειλόμενη σε στιγμιαία αστοχία, εξαιτίας τη μη συμβατότητας των αρχείων που είχε προκληθεί από πρόσθετα (plugins/addons), δηλαδή παράγοντες που δεν μπορούσε η ίδια να ελέγξει, αλλά όφειλε να ελέγξει η αναθέτουσα αρχή. Τέλος, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, εφόσον, όπως προκύπτει – πάντα κατά τους ισχυρισμούς της – από το έγγραφο του ΕΣΗΔΗΣ, η ίδια αστοχία είχε προκύψει και σε άλλες περιπτώσεις, πρόκειται για συστημικό πρόβλημα, για την επίλυση του οποίου θα έπρεπε να ληφθούν μέτρα, είτε τεχνικά, είτε προσήκουσας ενημέρωσης των χρηστών του συστήματος, και όχι η αστοχία αυτή να αποβαίνει σε βάρος των καλόπιστων οικονομικών φορέων.

18. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ως καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών στον διαγωνισμό είχε οριστεί αρχικά η 5η/6/2023 και, κατόπιν παρατάσεων, η 31η/7/2023 και ώρα 15:00. Η προσφεύγουσα κατάρτισε την προσφορά της για τον επίμαχο διαγωνισμό, με αποθήκευση των απαιτούμενων δικαιολογητικών στο σύστημα στις 31/7/2023, από ώρα 13:35 περίπου, ενώ το τελευταίο αρχείο αποθηκεύτηκε στις 14:58:12. Η προσφεύγουσα προέβη σε δύο αποτυχημένες προσπάθειες να υποβάλει την προσφορά της, ενώ βρισκόταν στην τρίτη προσπάθεια, όταν παρήλθε η προθεσμία υποβολής.

19. Συγκεκριμένα, η πρώτη προσπάθεια υποβολής έλαβε χώρα στις 31/7/2023, ώρα 14:38:40 και, κατόπιν των ελέγχων του συστήματος, κατέστη ανεπιτυχής, διότι δεν εντοπίστηκε έγκυρο αρχείο τεχνικής προσφοράς συστήματος, ενώ στην οθόνη του οικονομικού φορέα εμφανίστηκε στις 14:38:42 το μήνυμα «*FINAL_RESULT: Δεν βρέθηκε έγκυρη Τεχνική Προσφορά σύμφωνα με την λήψη της εκτύπωσής της ή δεν έχει οριστεί σωστή κατηγορία*». Η δεύτερη προσπάθεια υποβολής έλαβε χώρα στις 31/7/2023, ώρα 14:39:22 και κατέστη, ομοίως, ανεπιτυχής, ενώ μήνυμα με το ίδιο

περιεχόμενο, όπως παραπάνω, εμφανίστηκε στις 14:39:24. Στις 14:40 περίπου ο οικονομικός φορέας επικοινωνήσε με την τεχνική υποστήριξη του ΕΣΗΔΗΣ, όπως υποστηρίζει ο ίδιος και βεβαιώνεται και από την αρμόδια Υπηρεσία, και έλαβε σχετικές οδηγίες. Κατόπιν αυτού, η οικονομική και τεχνική προσφορά συστήματος εξήχθησαν εκ νέου στις 14:51:24 και 14:48:28, αντίστοιχα, πριν την τρίτη προσπάθεια υποβολής της προσφοράς, κατά την οποία εμφανίστηκε το μήνυμα «< BEBAIΩΣΕΙΣ (2).zip > Το αρχείο με αυτό το όνομα έχει επισυναφθεί περισσότερες από μία φορές στην προσφορά. Τα ονόματα των αρχείων που επισυνάπτονται πρέπει να είναι μοναδικά». Τέλος, η τεχνική προσφορά εξήχθη από το σύστημα μία ακόμη φορά, πριν την λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών, στις 14:58:45.

20. Μετά την πάροδο της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας υποβολής προσφοράς η προσφεύγουσα υπέβαλε, μέσω της τεχνικής υποστήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, αίτημα (ticket) με αριθμό 10892612/31.07.2023 ζητώντας να διαπιστωθεί ότι η αποτυχία υποβολής της προσφοράς της οφειλόταν σε τεχνική αδυναμία του συστήματος. Επί του αιτήματος αυτού εκδόθηκε το έγγραφο το έγγραφο της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης και Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ με αριθμό πρωτ. 35602 ΕΞ 2023/3.8.2023, στο οποίο περιέχονται αναφορές για τη δραστηριότητα της προσφεύγουσας ως προς τις προσπάθειες υποβολής προσφοράς και αναφέρονται τα εξής: «Πριν αναλύσουμε το ιστορικό υποβολής της με ΑΑ 363988 ηλεκτρονικής προσφοράς της προαναφερόμενης εταιρείας, κρίνεται σκόπιμο να επισημάνουμε ότι σύμφωνα με τα εγχειρίδια χρήσης του Συστήματος και τις οδηγίες που παρέχονται στους οικονομικούς φορείς, για τον τρόπο υποβολής της προσφοράς τους μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, θα πρέπει, μετά την ολοκλήρωση της καταχώρισης των στοιχείων της προσφοράς στο Σύστημα, να εξαχθούν από αυτό οι εκτυπώσεις της οικονομικής και τεχνικής προσφοράς σε αρχείο με μορφότυπο PDF. Οι τελικές αυτές εκτυπώσεις αποτελούν επί της ουσίας μία σύνοψη των καταχωρημένων και αναρτημένων στοιχείων στο Σύστημα όσον αφορά την τεχνική και οικονομική προσφορά της εταιρείας, και αφού ελεγχθούν από τους προσφέροντες, θα πρέπει να υπογραφούν από τους ίδιους ψηφιακά, να επισυναφθούν στο Σύστημα στη σωστή κατηγορία επισυναπτόμενων η κάθε μία και χωρίς καμία άλλη περαιτέρω ενέργεια να ακολουθήσει η υποβολή της προσφοράς. Επίσης, είναι δυνατόν κατά την

κατάρτιση και υποβολή των προσφορών, μετά την ολοκλήρωση της ηλεκτρονικής τεχνικής προσφοράς να εξαχθεί από το Σύστημα η τελική εκτύπωσή της σε αρχείο με μορφότυπο PDF, να επισυναφθεί κάποια στιγμή αυτή η τελική εκτύπωση στο Σύστημα, ψηφιακά υπογεγραμμένη, και όταν γίνει το ίδιο και για την οικονομική προσφορά να ακολουθήσει, χωρίς καμία άλλη περαιτέρω ενέργεια, η υποβολή της συνολικής ηλεκτρονικής προσφοράς. Μετά από κάθε προσπάθεια υποβολής της προσφοράς, το Σύστημα πραγματοποιεί μια σειρά ελέγχων στο περιεχόμενο της ηλεκτρονικής προσφοράς και κυρίως κατά πόσον οι επισυναφθείσες σε αυτήν εξαχθείσες από το Σύστημα αναφορές (εκτυπώσεις), σε μορφή αρχείου με μορφότυπο PDF, της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς είναι οι τελευταίες εξαχθείσες αναφορές (εκτυπώσεις), έχουν επισυναφθεί στην σωστή κατηγορία επισυναπτόμενων και απεικονίζουν το περιεχόμενο της ηλεκτρονικής προσφοράς κατά το χρόνο της υποβολής. Σε περίπτωση που εντοπισθεί κάποιο σφάλμα στην προσφορά ή μη συμμόρφωση με τον ως άνω περιγραφόμενο ενδεδειγμένο τρόπο κατάρτιση της προσφοράς, το Σύστημα ενημερώνει τον οικονομικό φορέα με σχετικό μήνυμα σφάλματος προκειμένου αυτός να προβεί σε αναγκαίες διορθώσεις. Στην περίπτωση που οι έλεγχοι αποβούν επιτυχείς, ακολουθεί η ολοκλήρωση της διαδικασίας χρονοσήμανσης της προσφοράς, η οποία έχει ξεκινήσει με το αίτημα υποβολής προσφοράς από τον ΟΦ, από το Σύστημα μέσω ηλεκτρονικών υπηρεσιών διαλειτουργικότητας με πάροχο πιστοποιημένης χρονοσήμανσης, ο οποίος αντλεί τον 'Εθνικό Χρόνο' από την αρμόδια Αρχή Πιστοποίησης. Όλες οι προαναφερόμενες διαδικασίες θα πρέπει να έχουν ολοκληρωθεί πριν την καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών του εκάστοτε διαγωνισμού και μόνον τότε η προσφορά θεωρείται ότι υπεβλήθη επιτυχώς. Τέλος, επισημαίνεται ότι οι προαναφερόμενες διαδικασίες ελέγχου είναι πάντοτε οι ίδιες σε κάθε προς υποβολή προσφορά και βάσει αυτών έχουν υποβληθεί όλες οι μέχρι σήμερα ηλεκτρονικές προσφορές στο Σύστημα, οι οποίες είναι περισσότερες των 180.000. Όπως προκύπτει από τα συνημμένα στοιχεία καταγραφής του Συστήματος, η εταιρεία "**** ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ" μέχρι την καταληκτική ώρα υποβολής προσφορών, που είχε οριστεί από την Αναθέτουσα Αρχή την 31/07/2023 και ώρα 15:00:00, - είχε επισυνάψει στην προσφορά της τα αρχεία που φαίνονται στο συνημμένο

Πίνακα: 'Χρόνοι τελευταίας αποθήκευσης Αρχείων' (βλ. Παράρτημα Ι - Στοιχεία Καταγραφής Ιστορικού Υποβολής Προσφοράς), πραγματοποιώντας την τελευταία επισύναψη αρχείου στις 14:58:12 (βλ. Παράρτημα Ι – Πίνακας: 'Χρόνοι τελευταίας αποθήκευσης Αρχείων', Γραμμή με Α/Α 210), - επιχείρησε με τρεις ανεπιτυχής προσπάθειες να υποβάλει την ηλεκτρονική της προσφορά (βλ. Παράρτημα Ι - Πίνακας: 'Χρόνοι προσπάθειας υποβολής προσφοράς' και Πίνακας: 'Σφάλματα ανά προσπάθεια' και γραμμές με Α/Α 3941995, 3942023, 3942262), και το Σύστημα προειδοποίησε την εταιρεία με σχετικά μηνύματα σφάλματος. Διευκρινίζεται ότι στην οθόνη του χειριστή της εταιρείας παρουσιάζονται μόνο τα μηνύματα με ελληνικούς χαρακτήρες και την ένδειξη 'FINAL RESULT'. Τα μηνύματα αυτά δεν οφείλονται σε δυσλειτουργίες του Συστήματος, αλλά είναι αποτέλεσμα των ελέγχων που πραγματοποιεί το Σύστημα μετά από κάθε προσπάθεια υποβολής της προσφοράς και εμφανίζονται μόνον στην περίπτωση που έχουν εντοπισθεί ζητήματα σε αυτήν, και - επικοινωνήσε τηλεφωνικά με το Κέντρο Εξυπηρέτησης της Υπηρεσίας μας, στις 14:40 περίπου, και βάσει της προφορικής περιγραφής του ζητήματος από την εταιρεία δόθηκαν συγκεκριμένες οδηγίες από την Υπηρεσία μας. Σημειώνεται ειδικότερα όσον αφορά τις δύο πρώτες προσπάθειες για την υποβολή της προσφοράς της έλαβε από το Σύστημα το μήνυμα σφάλματος 'FINAL_RESULT: Δεν βρέθηκε έγκυρη Τεχνική Προσφορά σύμφωνα με την λήψη της εκτύπωσής της ή δεν έχει οριστεί σωστή κατηγορία.'. Το μήνυμα αυτό, βάσει των στοιχείων καταγραφής, προήλθε από το γεγονός ότι οι εξαχθείσες εκτυπώσεις οικονομικής και τεχνικής προσφοράς τροποποιήθηκαν μετά την δημιουργία τους από άλλο λογισμικό ή/και αποθηκεύτηκαν μέσω εικονικού εκτυπωτή σε μορφότυπο PDF, το οποίο έχει παρατηρηθεί ότι συμβαίνει σε συγκεκριμένα πρόσθετα (plugins/addons) διάφορων φυλλομετρητών (browsers) για τη διαχείριση αρχείων PDF ή/και σε συγκεκριμένα λογισμικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής σε έγγραφα αρχείων PDF. Στην τελευταία προσπάθεια το Σύστημα προειδοποίησε την εταιρεία με μήνυμα σφάλματος (βλ. Παράρτημα Ι - Πίνακας: 'Σφάλματα ανά προσπάθεια') '< BEBAIΩΣΕΙΣ (2).zip > Το αρχείο με αυτό το όνομα έχει επισυναφθεί περισσότερες από μία φορές στην προσφορά. Τα ονόματα των αρχείων που επισυνάπτονται πρέπει να είναι μοναδικά.'. Πέραν των ανωτέρω, επισημαίνεται ότι την 31/07/2023 (βλ. Παράρτημα Ι - Πίνακας: 'Υποβολές κατά

την καταληκτική Ημερομηνία') υπεβλήθησαν στο Σύστημα συνολικά χωρίς πρόβλημα εκατόν πενήντα δύο (152) προσφορές σε διάφορους διαγωνισμούς, εκ των οποίων δύο (2) στον εν λόγω διαγωνισμό».

21. Από τα στοιχεία του φακέλου, και ιδίως από το παραπάνω έγγραφο της αρμόδιας για τη λειτουργία του ΕΣΗΔΗΣ Υπηρεσίας, προκύπτουν τα εξής:

A) Στις 31/7/2023 το ΕΣΗΔΗΣ δεν παρουσιάζει γενικευμένη τεχνική δυσλειτουργία ή αδυναμία εξαιτίας της οποίας εμποδιζόταν η χρήση του και, συγκεκριμένα, η υποβολή προσφορών στον επίμαχο διαγωνισμό, στον οποίο υποβλήθηκαν την ημέρα εκείνη δύο (2) προσφορές.

B) Το ΕΣΗΔΗΣ δεν παρουσίασε ούτε μεμονωμένη δυσλειτουργία που κατέληξε στην αλλοίωση των αρχείων της προσφεύγουσας ή/και στην αδυναμία της να υποβάλει την προσφορά της, όπως αβάσιμα υποστηρίζει η ίδια. Αντίθετα, ρητά αναφέρεται στο έγγραφο με αριθμό 35602ΕΞ2023/3.8.2023 της μόνης αρμόδιας για τη λειτουργία και διαχείριση του συστήματος Υπηρεσίας, ήτοι της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης & Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ, ότι μηνύματα του συστήματος με την ένδειξη «FINAL RESULT», όπως αυτά που παρήχθησαν κατά τις δύο προσπάθειες υποβολής προσφοράς της προσφεύγουσας (βλ. παραπάνω σκέψη 17), «δεν οφείλονται σε δυσλειτουργίες του Συστήματος». Στη δε τρίτη προσπάθεια η προσφεύγουσα προειδοποιήθηκε ότι ένα αρχείο φαίνεται να έχει επισυναφθεί παραπάνω από μία φορά, πράγμα που δεν επιτρέπεται, με αποτέλεσμα να μην μπορεί να συνεχίσει στην υποβολή της προσφοράς.

Γ) Σύμφωνα με το παραπάνω έγγραφο, καθώς επίσης και με την απάντηση της Υπηρεσίας σε νέο ερώτημα της προσφεύγουσας με ημερομηνία 10/8/2023 στην τεχνική εξυπηρέτηση του ΕΣΗΔΗΣ (συνημμένο υπομνήματος 4), το σφάλμα που οδήγησε στην αδυναμία υποβολής προσφοράς της προσφεύγουσας οφείλεται στο γεγονός ότι οι ήδη εξαχθείσες από το σύστημα εκτυπώσεις οικονομικής και τεχνικής προσφοράς «τροποποιήθηκαν μετά την δημιουργία τους από άλλο λογισμικό ή/και αποθηκεύτηκαν μέσω εικονικού εκτυπωτή σε μορφότυπο PDF, το οποίο έχει παρατηρηθεί ότι συμβαίνει σε συγκεκριμένα πρόσθετα (plugins/addons) διάφορων φυλλομετρητών (browsers) για τη διαχείριση αρχείων PDF ή/και σε συγκεκριμένα λογισμικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής σε έγγραφα αρχείων PDF». Και στην

περίπτωση αυτή, ρητά βεβαιώνει η αρμόδια Υπηρεσία ότι η τροποποίηση αυτή έλαβε χώρα μετά τη δημιουργία των αρχείων από το σύστημα.

22. Με τα παραπάνω δεδομένα, η αδυναμία της προσφεύγουσας να υποβάλει προσφορά δεν αποδίδεται ούτε σε δυσλειτουργία του συστήματος, ούτε σε σφάλμα παραμετροποίησής του από την αναθέτουσα αρχή, ούτε σε οποιαδήποτε ενέργεια που μπορεί να αποδοθεί στην αναθέτουσα αρχή (*a contrario* ΕΑ ΣτΕ 109/2020, 592/2020, ΔΕφΑθ 445/2022). Και τούτο, διότι το επίμαχο αρχείο της τεχνικής προσφοράς συστήματος, καθώς επίσης και αυτό της οικονομικής προσφοράς συστήματος, δημιουργήθηκαν και εξήχθησαν επιτυχημένα από το ΕΣΗΔΗΣ. Τυχόν τροποποίηση των αρχείων που έλαβε χώρα, όπως εκτιμά η αρμόδια Υπηρεσία, λόγω της εγκατάστασης, χρήσης και παραμετροποίησης των φυλλομετρητών, πρόσθετων των φυλλομετρητών και λογισμικών που χρησιμοποίησε ο οικονομικός φορέας, είτε για την εξαγωγή και αποθήκευση των αρχείων τοπικά στον υπολογιστή του είτε για την ηλεκτρονική υπογραφή των αρχείων, δεν μπορούν να καταλογιστούν σε δυσλειτουργία του συστήματος και, συνακόλουθα, στην αναθέτουσα αρχή. Εξάλλου, οι προβαλλόμενοι με την προσφυγή και το υπόμνημα της προσφεύγουσας ισχυρισμοί ότι, παρόλο που έδωσε όλες τις απαιτούμενες πληροφορίες στην τεχνική υποστήριξη του ΕΣΗΔΗΣ στην πρώτη τηλεφωνική τους επικοινωνία, δεν έλαβε τις κατάλληλες οδηγίες, ενώ, εάν τις είχε λάβει, θα μπορούσε να προβεί σε παραμετροποίηση (*«τροποποίηση της παραμέτρου PDF PRODUCER»*), ώστε να καταστεί εφικτή η υποβολή της προσφοράς της, πέραν του ότι είναι απορριπτέοι ως αναπόδεικτοι, εμπεριέχουν και την παραδοχή ότι η αδυναμία υποβολής της προσφοράς της οφείλεται σε σφάλμα των αρχείων που μπορούσε να διορθωθεί με παραμετροποίηση του δικού της συστήματος, και όχι του ΕΣΗΔΗΣ, για την οποία όφειλε να έχει ενημερωθεί και μεριμνήσει έγκαιρα η ίδια.

23. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας από το ΕΣΗΔΗΣ έλαβε χώρα νόμιμα, εφόσον οφείλεται στην εκ μέρους της μη προσήκουσα τεχνικά υποβολή του απαιτούμενου αρχείου της τεχνικής προσφοράς συστήματος, μετά τη δημιουργία του από αυτό. Ως εκ τούτου, νόμιμα αιτιολογείται η απόρριψη του αιτήματός της να της χορηγηθεί πρόσβαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, ώστε να υποβάλει προσφορά μετά το πέρας της καταληκτικής

ημερομηνίας και ώρας υποβολής προσφορών. Κατά συνέπεια, ο μόνος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

24. Κατόπιν των παραπάνω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 28 Σεπτεμβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ